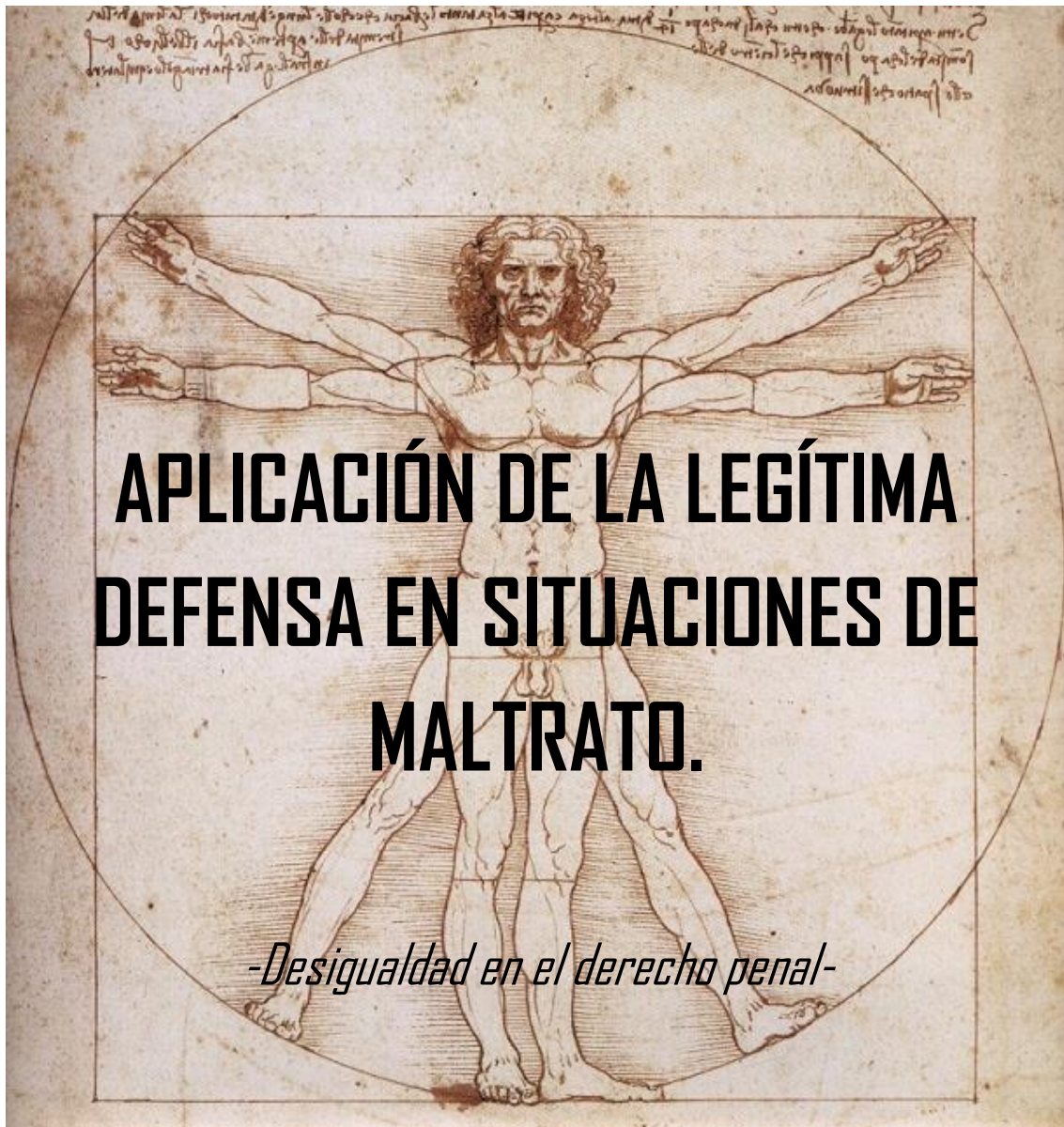


TRABAJO FIN DE GRADO:



Facultad de Derecho
Grado en Criminología

JIMENEZ GARCÍA, CLAUDIA

Gerona, mayo de 2017

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	4
2. MARCO TEÓRICO	6
3. HIPÓTESIS	10
4. METODOLOGÍA	11
5. RESULTADOS.....	14
5.1. EXIMENTE INCOMPLETA DE LEGÍTIMA DEFENSA.....	14
5.2. LEGÍTIMA DEFENSA DESESTIMADA.....	18
5.2.1. AGRESIONES.....	18
5.2.2. NO AGRESIONES	23
5.3 ALTERNATIVA: MIEDO INSUPERABLE	25
6. CONCLUSIONES	28
7. BIBLIOGRAFÍA	30

1. INTRODUCCIÓN

El siguiente trabajo trata de examinar de qué manera la jurisprudencia ha ido aplicando, en los últimos diez años, la eximente de legítima defensa en aquellos casos de mujeres maltratadas que deciden matar a sus maridos para poner fin a esa situación.

El objetivo consiste en demostrar cómo existen normas que bajo su aparente neutralidad y objetividad, esconden un punto de vista androcéntrico que perjudica a la mujer, puesto que toma al hombre como sinónimo de humanidad y se olvida que la realidad está compuesta tanto por hombres como por mujeres.

Para poder verlo se realizará un estudio jurisprudencial de aquellos casos que se han dado en los últimos diez años (2007-16) analizando cómo el derecho penal responde ante ello, cuál es su visión, qué requisitos exige para que estas mujeres puedan acogerse al derecho de la legítima defensa, qué alternativas utiliza y cuáles son entonces, las consecuencias.

Si bien es cierto que el movimiento feminista ha sido el protagonista en impulsar y lograr importantes avances en materia legal en cuanto a desigualdades y discriminaciones, aún en pleno siglo XXI, queda mucho por hacer. Hemos transformado una legislación explícitamente sexista a una legislación políticamente correcta y sutilmente sexista. Tal y como dijo Carol Smart (2000:34): “La noción de que el derecho tiene género se desarrolla en tres fases identificables. Se trata básicamente de etapas de reflexión en el seno de la teoría feminista, de las cuales provienen los fundamentos para su comprensión, y que han sido superadas por completo. El epítome de la primera fase reside en la proposición “el derecho es sexista”; el segundo, en “el derecho es masculino”; finalmente llegamos al punto de declarar que “el derecho tiene género”.

Debo mencionar que desde el año 2004 existe una ley que denuncia la violencia de género (Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género), y que se extiende en ámbitos como la educación, la sanidad, el trabajo, y también, el derecho penal. Si bien fue creada con la intención de ofrecer una mayor sensibilidad, protección y una mejor respuesta ante este tipo de violencia, resulta inquietante que después de tantos años siga siendo un problema que está costando la vida a muchas mujeres (601 en los últimos diez años¹).

Tal y como se manifiesta en la exposición de motivos: “La violencia de género no es un problema que afecte al ámbito privado. Al contrario, se manifiesta como el símbolo más brutal

¹ Datos extraídos del Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer.

de la desigualdad existente en nuestra sociedad. Se trata de una violencia que se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas, por sus agresores, carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión.” (Ley orgánica, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, 2004).

Si es cierto que la aparición de dicha ley logró colocar a la violencia de género como una de las principales preocupaciones de nuestra sociedad, entonces resultará interesante ver en qué medida el derecho penal se toma en serio estas cuestiones y de qué manera ésta norma ha influenciado el panorama actual. Si tenemos en cuenta que la reforma llevada a cabo por el Código Penal como consecuencia de ésta ley ha sido la de crear delitos específicos a través de los cuales se reconoce a la mujer únicamente su estatus de víctima, ya podemos hacernos una idea de cuáles serán las consecuencias para aquellas que decidan deshacerse de tal condición.

Por todo esto, es esencial tomar en consideración este tipo de análisis, puesto que si queremos abordar el problema de raíz, estamos en el punto adecuado. Tener en cuenta las diferencias en cómo hombres y mujeres son tratados en el sistema penal es esencial para un cambio hacia una sistema más justo.

El interés en este trabajo surgió a raíz de una investigación que ya se realizó en el año 1995, por Elena Larrauri y Daniel Varona, publicada en el libro: “Violencia doméstica y legítima defensa”, en la cual se realiza un análisis jurisprudencial para analizar la óptica masculina en los casos de violencia doméstica. Pensé que sería interesante ofrecer una versión actualizada de la misma y ver si después de tantos años había cambiado alguna cosa.

2. MARCO TEÓRICO

Esta investigación se enmarca dentro del pensamiento de la criminología crítica pero con una mirada feminista, es decir, en una perspectiva que dedica buena parte de su análisis al sistema judicial, considerándolo perpetuador de las desigualdades entre hombres y mujeres. Para ello, seguirá los planteamientos de una investigación ya llevada a cabo hace años.

La criminología crítica empezó a desarrollarse en los años 70, a raíz de una serie de acontecimientos que marcaron la vida social durante esos años, como lo fue, entre otros, el movimiento de lucha de las mujeres por la igualdad, y que puso al sistema en crisis.

Cid y Larrauri (2001:225-226) consideran que: “En opinión de SYKES (1974:208-210), cuatro factores contribuyen a la popularidad de la criminología crítica: a) el escepticismo respecto de las teorías que pretenden explicar la delincuencia en términos de defectos individuales o defectos de socialización, pues debido a la influencia de la perspectiva del etiquetamiento, el problema central se sitúa en por qué alguna gente es definida como delincuente y otra no; b) el convencimiento de que el sistema no sólo funciona de forma defectuosa sino que es estructuralmente injusto; c) el rechazo de que el Derecho penal represente un consenso social; d) la sospecha respecto de las estadísticas oficiales del delito ofrecidas por las instituciones policiales.”

Esta criminología, tiene sus raíces en las Teorías del Conflicto, las cuales entienden que el proceso de criminalización y aplicación del derecho penal viene determinado por quien ostenta el poder, por lo tanto, el derecho es un claro reflejo de los intereses de unos que dejan a un lado otras normas de conducta por los que el resto de los individuos se sienten identificados. Siendo así, el delincuente formará parte de aquellos que no han conseguido la fuerza para lograr que sus definiciones e intereses queden representados en la ley. Y viene marcada por dos épocas, la primera corresponde a “la nueva criminología marxista” (Cid y Larrauri, 2001, p.226) la cual enfatiza la relación entre economía, delincuencia y Derecho penal, y la segunda etapa es la denominada “criminología crítica”, que además de la economía, toma en consideración el contexto social, político y cultural, puesto que existen otras formas de desigualdad creadas no sólo por la economía, sino también por el género, por ejemplo.

En esta línea, y a modo de resumen, se considera, tal y como dicen Cid y Larrauri (2001:241-242) que: “los tipos penales obedecen a una cosmovisión de ciertos sectores de la sociedad” y por lo tanto, “la crítica se basa en la utilización desproporcionada contra los sectores más desprovistos de poder en una sociedad (pobres, extranjeros, personas marginadas). Por otro lado se entiende que ello no obedece a que el policía o el juez tengan prejuicios, sino a que el

sistema penal tiene defectos estructurales que provocan un inevitable sesgo hacia las formas de delito común”.

Es por ello que siendo las mujeres un colectivo que a lo largo de los años ha sido olvidado y despojado del poder, no es de extrañar que ahora sean objeto de esa utilización desproporcionada y desigual del derecho que toma en consideración al hombre como persona media. Teniendo en cuenta además que la violencia que sufren las mujeres a manos de sus parejas ha sido un fenómeno olvidado a lo largo de muchos años e incluso normalizado, tampoco sorprende que también haya sido olvidado por el derecho penal, aunque si bien estos últimos años ha ganado cierto protagonismo gracias a la existencia de una ley contra la violencia de género, se olvida que el reconocimiento de la situación que sufren estas mujeres no sólo pasa por una mayor punitividad hacia sus agresores y una mayor victimización, sino por un mayor empoderamiento.

Esta línea de pensamiento descrita hasta ahora, fue la que siguió el estudio que en mi caso he utilizado para extraer las hipótesis de mi trabajo. Tal y como he mencionado anteriormente, viene siendo recogida por el estudio llevado a cabo por Elena Larrauri y Daniel Varona: “Violencia doméstica y legítima defensa” en 1995. En éste, se realizó un análisis de la respuesta que el derecho penal ofreció para los casos de mujeres que tras ser maltratadas decidieron matar a sus maridos y así demostrar que las normas aplicadas ocultaban un razonamiento masculino.

En la primera parte del estudio, podemos ver como Larrauri analiza de qué manera algunos elementos del ordenamiento jurídico que estructuran la base de algunos tipos penales (como el dolo de matar o “animus necandi” y la alevosía), han sido definidos por parte de la jurisprudencia y cómo esto ha ocasionado perjuicios cuando es la mujer el sujeto activo que lleva a cabo la conducta típica.

La atribución del dolo de matar como elemento subjetivo que requiere el tipo penal- tanto el de homicidio, a no ser que sea imprudente, como el de asesinato-, ha planteado muchos problemas probatorios, puesto que se trata de un elemento interno que refleja una tendencia o disposición subjetiva. Esto ha llevado a que los tribunales elaboren una serie de indicadores para poder determinar en qué casos existe un verdadero ánimo de matar o si por lo contrario, ese ánimo es solamente el de lesionar. Uno de estos indicadores ha sido el arma utilizada. Si bien parece que se trata de un criterio neutral, Larrauri considera que esto resulta perjudicial si tomamos en consideración que la fuerza física de un hombre y la de una mujer son distintas (en las mismas condiciones). La mayor fuerza física de los hombres les permite lesionar o matar sin la necesidad de utilizar un arma, sin embargo, en las mujeres, esto resulta más

complicado. Es por ello que en la mayoría de los casos a las mujeres se les ha aplicado el dolo de matar.

En lo que se refiere a la alevosía, como elemento que agrava el tipo penal básico del homicidio y lo convierte en asesinato, se aplica en la mayoría de los casos, puesto que como dice Larrauri (1995:17): “la mujer, para poder tener éxito en su ataque, mata siempre cuando el otro está desprevenido”.

Otras cuestiones sobre la responsabilidad penal de mujeres maltratadas, como la legítima defensa o el miedo insuperable, fueron examinadas también.

Respecto a la primera eximente, la legítima defensa, son tres los requisitos que se exigen para poder contemplarla. El primero, es la existencia de una agresión ilegítima; el segundo, es el de la necesidad racional del medio empleado; y el tercero, la falta de proporcionalidad. En consecuencia, Larrauri (1995:31) encontró que los argumentos que se utilizaron para negar esta eximente fueron: “la falta de actualidad de la agresión ilegítima; la falta de necesidad racional del medio empleado; y en el aspecto subjetivo; la falta de voluntad de defensa”.

Por lo que se refiere a la falta de actualidad, se argumentaba así, por considerar que en la mayoría de casos tratados no se estaba produciendo una agresión hacia la mujer en el momento que ella se defendió o ésta ya había cesado, por lo tanto no podía apreciarse la existencia de agresión ilegítima. Y aunque tuviera en cuenta que la inminencia de un ataque también podría considerarse dentro de los límites del requisito de “actualidad”, sería difícil probarlo y tendría que dar credibilidad al testimonio de la mujer, cosa que muchas veces se rechazaba. Pues si tenemos en cuenta que las posibilidades de que una mujer se defiende del hombre en plena agresión son prácticamente nulas, difícilmente se le reconocerá este requisito.

En cuanto a la falta de necesidad racional del medio empleado, también fue alegada en estos casos por considerarse que pudieron existir otros medios menos lesivos, sin importarle cuáles fueron los que ella adoptó previamente, y también porque hubo una desproporcionalidad, al ser utilizado normalmente por la mujer un “instrumento peligroso”, sin tomar en consideración la previa falta de proporcionalidad física entre hombre y mujer.

Finalmente, el último de los argumentos, la falta de voluntad de la defensa, fue utilizado para alegar que la mujer actuó por venganza, aunque para la autora resulta totalmente rechazable.

La conclusión a la que llegó fue que las normas concebidas para apreciar una legítima defensa se correspondían a una situación de enfrentamiento de hombre a hombre y no entre hombre y mujer.

Ya en la segunda parte del estudio, Varona, examina la aplicación de la eximente de miedo insuperable en estos mismos casos. Sus reflexiones pondrán de manifiesto la falta de aplicación por parte de los tribunales de esta eximente, puesto que si bien ha habido una tendencia a considerarla como causa de inculpabilidad, en la práctica ha resultado difícil demostrar que en estos casos existiera una verdadera anulación de la voluntad y conocimiento.

3. HIPÓTESIS

Pues bien, en base a todo lo anterior, considero que actualmente siguen apareciendo este tipo de criterios y argumentaciones que aparecieron en el estudio de Larrauri y Varona. Teniendo en cuenta que la única reforma que se ha hecho en el código penal, desde el año 1995 hasta ahora respecto la situación de mujeres maltratadas, ha sido la de crear un precepto que agrava aquellos comportamientos de hombres que agreden a sus parejas, puede afirmarse que la respuesta que éstas reciben del sistema penal cuando son ellas las que deciden responder a estos ataques, sigue siendo la misma, ya que la perspectiva desde donde se analiza tampoco ha cambiado.

El sistema penal sigue siendo restrictivo a la hora de considerar “justificado” el comportamiento de aquellas mujeres que tras ser maltratadas por sus parejas toman la opción de matar a sus agresores, y por lo tanto no se les aplica la eximente de legítima defensa (por lo menos completa). Esto no se debe a la existencia de problemas en su aplicación, sino por la defectuosa configuración jurisprudencial de algunas normas. Parece que prefiere aplicar otro tipo de eximentes (como la del miedo insuperable), que no entrar en un debate que pueda poner en tela de juicio su “aprobación”.

4. METODOLOGÍA

De la lógica que he seguido hasta ahora se infiere que las técnicas utilizadas para este trabajo son meramente cualitativas, pues mi objetivo no es sólo conocer la cantidad de casos de mujeres maltratadas que por su defensa deciden matar a sus parejas en los últimos 10 años, sino comprender cómo el ordenamiento jurídico actúa ante esta realidad. Para ello es necesario un análisis más profundo que nos ayude a entender los motivos que llevan a un tribunal a responder de una determinada manera u otra.

El primer paso ha sido realizar una búsqueda jurisprudencial de todas aquellas sentencias relacionadas con ese tipo de casos. Para la recopilación de sentencias he utilizado la base de datos Aranzadi, por ser considerada de las mejores sobre jurisprudencia que hoy en día existe², aunque también debo decir que tiene aspectos muy mejorables, a los que posteriormente haré referencia. Ésta ha sido sin duda, la tarea que mayor tiempo me ha llevado. En ésta base de datos, he buscado año por año (desde el 2016 hasta el 2007) todas aquellas sentencias relacionadas con homicidios y asesinatos, rechazando la utilización de otros filtros que me hicieran perder información y con ello representatividad en mi muestra. De esta manera, me he asegurado que podía tener acceso a todas las sentencias que han sido publicadas, para luego poder ir seleccionando aquellas que podían ser más oportunas para mi investigación y estaban relacionadas con el tema en cuestión. Además, en cada una de las búsquedas realizadas he guardado la lista de resultados para garantizar la lectura de todas ellas. De un total de aproximadamente 5.000 sentencias publicadas por homicidio y asesinato entre los años 2007 y 2016 en el territorio español, fui seleccionando aquellas en las cuales las procesadas eran mujeres que habían tenido algún conflicto relacionado con la pareja, fuera marido, ex marido, pareja o ex pareja sentimental, de las cuales se redujeron a 120 aproximadamente. Una vez las tuve, me dispuse a leer en profundidad una por una y fui rechazando aquellas en las cuales las mujeres habían sido acusadas de homicidio o asesinato, pero que nada tenían que ver con la existencia de agresiones, discusiones o malos tratos en la pareja, sino que por diversas causas que no interesan en el caso, habían decidido matar a sus parejas (ya fuese por causas no especificadas en la sentencia, ya fuese por dinero, por no aceptar el fin de la relación, por problemas con la drogadicción, por la existencia de trastornos mentales o brotes psicóticos que las impulsaron a cometer esos delitos,...). Unas 60 sentencias aproximadamente fueron descartadas por esos motivos. Una vez llegado a este punto, clasifiqué en dos grupos las sentencias que me quedaron, concretamente 58. Por un lado,

² Después de consultar con varios profesores de la universidad que han realizado estudios basados en jurisprudencia, aseguran que Aranzadi es la mejor base de datos que tenemos a nuestra disposición.

aquellos casos en los que existe una relación de pareja en la cual hay discusiones pero que no considero que tengan ninguna incidencia para el caso que quiero tratar, puesto que no comportan de ninguna manera una situación de maltrato para la mujer, y por otro lado aquellos casos en los que hay discusiones en la pareja y realmente sí que existe un maltrato hacia la mujer, e incluso, una larga historia de malos tratos. Esto lo hice de esta manera porque consideré que si bien el primer grupo de sentencias no serían las que utilizaría para llevar a cabo mi investigación, sí pensé que podrían resultarme útiles en algún momento para fundamentar alguna de las reflexiones que me parecían interesantes y que en el siguiente apartado veremos. De todo esto, un total de 37 sentencias han resultado especialmente relevantes para el objetivo de este trabajo.

El siguiente paso fue clasificar estas 37 sentencias que serían las que utilizaría en mis resultados. Esto lo hice agrupando aquéllas en las que las respuestas que los tribunales ofrecían eran las mismas. Por un lado, el grupo de mujeres que habían sido absueltas, por otro lado, el grupo de mujeres a las que el tribunal estimó la concurrencia de legítima defensa, por otro, el grupo de mujeres a las que se les denegó, y finalmente aquellos que no alegaron legítima defensa aun cuando hubieran sufrido agresiones.

Una de las principales limitaciones que me he encontrado a la hora de utilizar esta base de datos y que resulta importante mencionar, es que, a pesar de la exhaustividad en la búsqueda de sentencias que estén relacionadas con el objeto de esta investigación, debo decir que no puedo acreditar que haya obtenido la totalidad de sentencias realmente dictadas en estos últimos diez años por los tribunales, puesto que en ésta no se encuentran publicadas todas ellas.

Además del tiempo que he necesitado para llevar a cabo esta tarea, me he encontrado algunas dificultades añadidas a la hora de leer y analizar sentencias, puesto que algunas de ellas contenían defectos de redactado, como el hecho de que se le pusiera nombre de hombre cuando la acusada era una mujer (por mencionar un ejemplo en el que a la acusada se le puso el nombre de José Antonio) o que a lo largo del relato de los hechos, de repente se cambien los nombres a las partes para ponerles un nombre nuevo, cosa que tenía que realizar un sobreesfuerzo para entender a quiénes hacían referencia.

Respecto a la elección de la muestra (mujeres maltratadas que se defienden de una agresión), creo que quedan claro los motivos ya que responden al objetivo de mi investigación, y en cuanto al límite temporal, he considerado razonable que fueran los últimos 10 años, porque

entiendo que es un periodo de tiempo relevante para demostrar cómo está siendo la tendencia más actual, y el irme más allá, dejaría de ser representativo.

5. RESULTADOS

Tras haber realizado el análisis jurisprudencial, he podido comprobar que en todos los casos publicados estos últimos años se ha rechazado la apreciación de la legítima defensa en su totalidad.

De todas las sentencias, solamente cinco casos³ de mujeres maltratadas han sido absueltas, pero en ninguno de ellos se ha apreciado que su conducta estaba justificada mediante tal eximente. Si bien en uno de ellos se la absolvió por falta de pruebas, al no poder determinarse de qué manera se clavó el cuchillo en el cuerpo del que entonces era su pareja sentimental (SAP Granada, 17-07-2009 (JUR/2010/365256)), en otros, por no concurrir la existencia del dolo por el que venía siendo acusada (SAP Toledo de 22-01-2008 (ARP/2008/180) y STSJ Madrid de 31-01-2011 (ARP/2012/290)), y en los otros dos lo fue por la concurrencia de la eximente completa de miedo insuperable (SAP Granada 29-01-2014 (JUR/2014/171151), SAP Toledo de 17-05-2011 (ARP/2011/515)), a los que posteriormente haré referencia.

Vamos a ir analizando paso por paso cuáles han sido las respuestas ofrecidas por los tribunales.

5.1. EXIMENTE INCOMPLETA DE LEGÍTIMA DEFENSA

Como he dicho, si bien no hubo ningún caso en el que ésta eximente fuese aplicada de forma completa, sí que en algunos se apreció de forma incompleta. Del total, siete fueron en esta dirección⁴. El motivo en todas ellas fue la falta de necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler el ataque.

Un ejemplo muy claro es la SAP⁵ Burgos de 9-04-2007 (ARP/2007/560) cuando expresa que: “es evidente que existe una agresión ilegítima del fallecido a la acusada, que justifica una actitud de defensa de ella, pero también lo es la desproporción del medio defensivo empleado para repelerlo, pues frente al ataque con las manos de su marido reacciona utilizando un cuchillo”.

³ SAP Toledo de 22-01-2008 (ARP/2008/180), SAP Granada, 17-07-2009 (JUR/2010/365256), SAP Toledo de 17-05-2011 (ARP/2011/515), SAP Granada 29-01-2014 (JUR/2014/171151).

⁴ SAP Burgos de 9-04-2007(ARP/2007/560), SAP Santa Cruz de Tenerife de 28-05-2007 (JUR/2007/287174), SAP Las Palmas de 28-05-2008 (JUR/2008/243459), SAP Valencia de 5-12-2008 (JUR/2009/131992), SAP Alicante de 9-03-2012 (ARP/2012/644), SAP Vizcaya de 17-10-2012 (JUR/2014/165237), STSJ Madrid de 1-12-2015 (ARP/2015/1378).

⁵ Abreviatura de: Sentencia de la Audiencia Provincial.

Pues bien, este argumento, en el que se hace totalmente explícito el hecho de que el marido utilizaba sus manos mientras ella un cuchillo, fue utilizado de la misma manera para el resto.

Más recientemente, la SAP Vizcaya de 17-10-2012 (JUR/2014/165237) va en la misma dirección. Se trata de un caso en el que se producen discusiones entre la pareja sentimental por varios motivos a lo largo del día, en el transcurso de las cuales, el marido propina varios golpes a la mujer. En una de ellas, la mujer se dirige a la cocina seguida por la pareja, y para evitar que continuaran los golpes le clava un cuchillo. Entonces el tribunal considera que: “En el caso enjuiciado lo que más llama la atención es la especial peligrosidad y potencialidad del medio empleado para la defensa. Más relevancia que el hecho de que la acusada no tratara simplemente de abandonar la vivienda o de pedir auxilio a los vecinos hemos de otorgar a la reacción que tuvo, una vez encontrándose en la cocina. No puede darse por acreditado que la acusada acudiera a ésta con la intención premeditada de hacerse con el cuchillo, lo que sí hemos de convenir es que, en primer lugar, no consta que tratase simplemente de repeler la agresión con sus propias manos como reacción inmediata más natural...”.

Resulta muy llamativa la forma en la que se le está exigiendo que actúe con sus propias manos, cuando la situación de enfrentamiento hacia el hombre ya la está colocando en una situación desproporcional.

En la SAP Santa Cruz de Tenerife de 28-05-2007 (JUR/2007/287174) resulta muy claro: “Al contestar el Jurado probado por unanimidad que la acusada, aunque creyó que se tenía que defender de su marido, ya que en otro caso la iba a agredir y posiblemente matar, al disponer su defensa por medio de tal cuchillo incurrió en su exceso o desproporción”.

Entonces, ¿de qué manera llevará a cabo su conducta defensiva si probablemente solo lo consiga utilizando tal arma?

Estas sentencias se clasifican en dos grupos. Un primer grupo en las que el tribunal se manifiesta sólo respecto la situación de conflicto que se originó el día de los hechos enjuiciados, prescindiendo de hacer cualquier referencia a la posible existencia de malos tratos anteriores; y un segundo grupo en las que sí que se expone y se toma en cuenta, además de la agresión actual, la existencia de una situación de malos tratos continuados hacia la mujer, las que a su vez, comparten una misma particularidad a diferencia de las demás.

En cuanto a las primeras, resulta que el tribunal se limita a responder a unos hechos en los que queda probado que la pareja sentimental (en este caso, el hombre) inicia una serie de agresiones a las que la mujer responde en su defensa, utilizando para ello un cuchillo. Tanto

las declaraciones de ambos, en las cuales se manifiesta la existencia de un forcejeo, como el propio reconocimiento de los hechos por parte del agresor, como el resultado objetivo de las lesiones, acreditan la secuencia de tales hechos. El resultado es que a él se le acaba condenando a un delito de maltrato del artículo 153 del Código Penal -excepto un caso en el que el hombre murió- y posteriormente a ella, a un delito de homicidio en grado de tentativa concurriendo la eximente incompleta de legítima defensa.

Aquí merece la pena hacer referencia a una cuestión relativa a la apreciación del dolo de matar. Como he comentado antes, cuando he hecho referencia a Larrauri (pág. 7), la jurisprudencia se dota de unos requisitos para diferenciar lo qué sería el ánimo de lesionar del de matar, como lo es, el arma utilizada. En todos estos casos, a la mujer se le aprecia el dolo de matar al haber utilizado como herramienta de defensa un cuchillo, mientras que a él, no habiendo utilizado tal arma, el dolo de lesionar. Las consecuencias de esta diferencia son muy visibles, y es que a ella se la va a condenar a penas mucho más altas. Y todo ello porque la mujer, ante una agresión inicial ha utilizado un arma para defenderse ante un oponente con mayor fuerza física. Y por si esto no fuera poco, se le aplicará además la agravante de parentesco, puesto que tal circunstancia no viene incluida dentro del tipo penal de homicidio a diferencia del delito de maltrato. Esto hace absurdo el hecho de que Código Penal agrave determinados delitos cuando la víctima sea la pareja sentimental (mujer), si luego ante situaciones como estas, será ella la que deberá cargar con responsabilidades penales más duras.

Añadir que no podemos descartar el hecho de que esta mujer hubiera sufrido agresiones anteriores a esta discusión, puesto que el tribunal no se ha interesado por llevar a cabo diligencias que tendieran a asegurarlo o rechazarlo, y en el acto del juicio oral tampoco se pronuncia al respecto. Aunque en un caso se declare que “la convivencia siempre estuvo salpicada de conflictos y episodios violentos” (SAP Valencia de 5-12-2008 (JUR/2009/131992)), esto es todo lo que se menciona. Teniendo en cuenta la especial gravedad de la situación con la que estamos tratando, el tribunal debería tomarse en serio cuestiones como estas puesto que forma parte de una realidad a la que deben enfrentarse muchas mujeres. Es importante poder diferenciar lo que un día fue una agresión puntual, de aquellas agresiones que son continuas y que están enraizadas en una cultura que tiene una clara intención de subordinar a la mujer.

En cuanto al segundo grupo, la particularidad a la que he hecho referencia tiene que ver con la posible combinación de la eximente de legítima defensa con la eximente de miedo insuperable.

En tres casos el tribunal ha considerado debidamente acreditado que previamente a las agresiones enjuiciadas, la mujer había sufrido malos tratos. De hecho se declara expresamente mediante informes médicos que “la acusada era víctima de violencia doméstica por malos tratos físicos y sobretodo psíquicos, con baja autoestima, y que tuvo una actuación defensiva ante el esposo” (SAP Santa Cruz de Tenerife de 28-05-2007 (JUR/2007/287174)).

En dos de ellos, se ha aceptado la combinación de la eximente incompleta de legítima defensa junto con la eximente incompleta de miedo insuperable. Por lo que se refiere a la aplicación de la segunda eximente, miedo insuperable, se ha calificado de incompleta por no haberse demostrado que la capacidad de actuar realmente quedara anulada, y tampoco que el miedo no fuera superable. Mientras que en una (SAP Las Palmas de 28-05-2008 (JUR/2008/243459)) se le reprocha haber podido actuar de otra forma (marcharse o avisar a las autoridades) sin corroborar que en otras ocasiones quizás ya lo había intentado, en la otra (SAP Santa Cruz de Tenerife de 28-05-2007 (JUR/2007/287174)), los informes médicos no consideran que quedara totalmente anulada ni la inteligencia ni la voluntad, aunque la situación de maltrato vivida sí que influyó en ellas. Mi pregunta es, ¿Debe considerarse a una mujer maltratada como una persona totalmente anulada de sus capacidades?

En estos dos casos, las penas resultan mucho menores en comparación con el resto, no solo por la aplicación simultánea de estas dos eximentes de forma incompleta, sino porque son condenadas a delitos menores, como el de lesiones en una (aunque si se apreciara el dolo de matar, se le aplicó una excusa absolutoria por haber evitado el resultado) y en otra por delito de homicidio imprudente (porque no se descarta que se produjera por accidente).

Ya en la tercera (SAP Burgos de 9-04-2007(JUR/2007/560)), habiéndose apreciado la legítima defensa incompleta, se ha rechazado el miedo insuperable porque el tribunal considera que “el fallecido era alcohólico, tenía el carácter dominante y había maltratado a su mujer en otras ocasiones, sin embargo ella continuaba voluntariamente la convivencia matrimonial, no constando que viviese una situación de continuo miedo y temor hacia su esposo”. Resulta que no le importa el porqué la mujer sigue conviviendo con su maltratador. Son muchas las causas que podrían condicionar a la mujer a quedarse “voluntariamente”, y entre ellas la situación de dependencia emocional que puede llegar a sentir hacia el mismo, que no es nada incompatible con el sentimiento de miedo. Lo que se demuestra con ello es una insensibilidad, invisibilización y poca comprensión ante la violencia que sufren las mujeres.

En esta parte hemos visto cómo y en qué casos el Tribunal aplica la eximente incompleta de legítima defensa. El hecho de que se haya aplicado de forma incompleta en todos ellos, tiene que ver con el fallo de uno de los tres requisitos esenciales de la legítima defensa, como lo es

el de necesidad racional del medio empleado para repeler o impedir el ataque, puesto que frente al cuchillo utilizado por la mujer, el hombre utilizaba sus manos. Analizando en detalle, se ha encontrado una singularidad entre algunos. Si bien, todos son casos en los que existe una agresión por parte del marido, en tres se ha mencionado la existencia de malos tratos anteriores, y han sido los mismos que han introducido a debate la eximente de miedo insuperable. Mientras que en unas ha sido aceptada de forma incompleta, por considerarse que no existió un temor que anulara totalmente la capacidad de comprensión, pudiendo actuar de otra forma, en otra se ha rechazado totalmente por considerar que si la acusada seguía voluntariamente la convivencia con su agresor no se entendía que pudiera vivir en una situación de miedo.

5.2. LEGÍTIMA DEFENSA DESESTIMADA

Mientras que en el apartado anterior hemos visto casos en los que se acepta parcialmente la eximente de legítima defensa, en la exposición que sigue, se analizan aquellos en los que se rechaza totalmente a pesar de haber sido alegada por la defensa.

En esta parte es donde se encuentran la mayoría de sentencias, por eso van a organizarse los resultados en dos grupos. Por un lado, los casos en los que realmente se acredita o bien, que hay una historia de malos tratos continuados, o bien, una agresión puntual de la pareja en el momento de los hechos; y por otro lado, aquellos en los que se rechaza la existencia de una agresión por parte de la pareja sentimental, tanto actual como anterior a los hechos, excluyendo automáticamente la posibilidad de aplicar tal eximente. Entiendo que debo incluir estos últimos, ya que no debe darse por supuesto que no existieron agresiones sin antes ver de qué forma se niegan las mismas.

5.2.1. AGRESIONES

Se han encontrado cuatro sentencias⁶ en las que se relata y se aprueba la existencia de agresiones por parte del hombre hacia su pareja sentimental. En todas ellas, la defensa alegó que se absolviera a la acusada por la eximente de legítima defensa puesto que su acción fue una respuesta al ataque sufrido. Sin embargo, el tribunal ha rechazado la apreciación de la eximente por considerar que esa agresión no reunía los requisitos que la jurisprudencia requiere, como lo es la existencia de una agresión actual o inminente, y que ésta sea objetiva, es decir, que suponga una efectiva puesta en peligro el bien jurídico protegido del que se trate.

⁶ SAP Ciudad Real de 27-09-2010 (ARP/2011/869), SAP A Coruña de 1-12-2010 (ARP/2011/220), SAP Vizcaya de 9-03-2012 (ARP/2012/1032), SAP Lleida de 21-01-2013 (ARP/2013/137).

Resulta llamativo para este trabajo un caso (SAP A Coruña de 1-12-2010 (ARP/2011/220)) en el que realmente se acredita que “el fallecido sometió a la acusada y a su hija a continuos malos tratos”, sin embargo se rechaza la posibilidad de una legítima defensa por “no darse una situación ilegítima de agresión por parte de la víctima” ya que “como ha reconocido la propia acusada ese día no había recibido ningún golpe por parte del fallecido”. La sentencia acaba condenando a la mujer por un delito de asesinato en su modalidad de alevosía (puesto que él se encontraba acostado en la cama y no presentaba signos de defensa).

En ésta se corrobora lo que Larrauri apuntó en su trabajo cuando dijo que los argumentos que se aplicaban para rechazar la eximente de legítima defensa, de entre ellos, era la falta de actualidad de la agresión, y que esto generaba automáticamente una denegación total de ésta eximente.

Si tomamos en consideración el caso en cuestión, en el que se afirma que “se ha de partir de la clara diferencia de fortaleza física que se observa entre la acusada y su marido (ella misma reconoce que “su marido era fuerte”, y su complexión atlética se desprende de las fotografías de su cadáver-folio 212 y siguientes del testimonio - así como del hecho de que era practicante de actividades deportivas...)...”, comprenderíamos porque la mujer decidió actuar en un momento en el que no estaba siendo agredida y cuando la pareja no se lo esperaba. En estos casos debería considerarse que la mayoría de mujeres tiende a actuar cuando la agresión no es actual, puesto que de otra forma no tendría las mismas posibilidades de éxito.

Vemos claramente cómo el tribunal está exigiendo que su acción debiera haberse llevado a cabo ante una situación de enfrentamiento, cuando de los datos se desprende una realidad que permite comprender que no hubiera tenido posibilidades en esas circunstancias, al tratarse de un enfrentamiento entre una mujer y un hombre con mayor fuerza física que ella.

No siendo suficiente para el tribunal la denegación de la eximente de legítima defensa, que además se la castiga por un delito de asesinato al haberse aprovechado de una situación que no comportaba ningún riesgo para ella. Pero antes de tomar tal postura, debería de haberse imaginado qué posibilidades hubiera tenido la mujer de haber permitido que el otro pudiera defenderse.

Y aunque la propia acusada reconozca que ese día no había recibido ninguna agresión física por parte de su pareja, aunque sí ciertas amenazas, pudiéndose apreciar la existencia de un ataque inminente, esto se rechaza por dos motivos: el primero es por la complejidad de probar la existencia de tales amenazas, y el otro, por la tendencia jurisprudencial a considerar “agresión” como actos puramente físicos.

Si bien parece comprensible que se requiera de una agresión actual para que una persona actúe en situación de legítima defensa, este requisito se convierte en inaplicable en

situaciones como las que estamos tratando, en las que se produce un enfrentamiento entre un hombre y una mujer sometida a malos tratos. El tribunal, al centrarse en el día de los hechos, se olvida por completo de las agresiones a las que está siendo sometida la mujer continuamente. Agresiones que si bien por un momento no estuvieron presentes, no significa que el riesgo dejara de existir.

Esta sentencia fue objeto de recurso ante el Tribunal Superior de Justicia y llegó al Tribunal Supremo⁷ el cual utilizó los mismos argumentos que se alegaron en la primera sentencia dictada para reafirmar su veredicto. Los hechos que la acusada reclamaba tenían relación con la indebida aplicación del delito de asesinato y de la eximente de legítima defensa, puesto que no se llevaron a cabo las diligencias de prueba suficientes para negar la existencia de una discusión en la cual su marido la amenazó. Esto será irrelevante para el tribunal en la medida en la que sí quedó acreditado el hecho de que no existió una agresión física ni tampoco posibilidades de defensa en el momento que ella llevó a cabo su conducta.

Mientras que del caso anterior se puede acreditar la existencia de una situación de maltrato continuado, respecto del resto no. Se trata de situaciones en las que se producen discusiones en la pareja de la que se acaban generando agresiones físicas.

Las pruebas practicadas, esto es, testigos que dicen haber visto esas agresiones, informes médicos que analizan las heridas, e incluso el reconocimiento de los procesados respecto de los hechos probados, demuestran la existencia de una discusión en la pareja en la cual el hombre agredió a la mujer y viceversa.

En estos casos, el tribunal negó la aplicación de la legítima defensa por considerar que se trataban de agresiones mutuamente aceptadas y que, a pesar de las agresiones iniciales del hombre, ninguna de ellas comportaba una situación objetiva de riesgo que exigiese una respuesta defensiva en la mujer, ya que a la vista de su comportamiento, se desprende que su acción no era simplemente la de repeler el ataque sufrido.

La SAP Lleida de 21-01-2013 (ARP/2013/137), trata un caso en el que la pareja entró en una discusión en el transcurso de la cual la mujer arrojó una serie de efectos por el suelo, momento en el que él le da un puñetazo y a continuación ella le dice que se vaya, es entonces cuando ella lo persigue a la calle con un cuchillo y le asesta una puñalada. Los hechos se corresponden con la versión ofrecida por la procesada. Mientras que la versión del hombre queda desacreditada por contradecirse con las pruebas testificales y por el hecho de haber ofrecido hasta cuatro relatos distintos, se consideró que la situación descrita por la mujer se

⁷ STSJ Galicia de 4-03-2011 (ARP/2011/695), STS de 11-10-2011 (RJ/2011/7068).

ajustaba más a las pruebas practicadas, aunque con una objeción, y es que, no se consideró que la puñalada hubiere sido fruto de un accidente durante un forcejeo en la calle, puesto que el único testigo que se encontraba presente, no presencié tal disputa. El tribunal considera que: “puede entenderse efectuada con ánimo meramente auto exculpatorio en el legítimo ejercicio de su derecho de defensa, pero que carece de sustrato probatorio alguno, siendo incompatible con el número y localización de las heridas que presentaba Emilio”.

En base a ello el tribunal considerará denegada la aplicación de la legítima defensa. Si bien acepta que hubo una agresión inicial en el domicilio (que los partes médicos corroboran), ésta, ya había cesado en el momento en el que ella actuó y por lo tanto no fue ni actual ni inminente. Además, la acusada en ningún momento dijo que lo hizo para defenderse sino que había sido un “accidente”.

Debo decir que a diferencia del primer caso analizado, si bien utiliza el mismo argumento para denegar la legítima defensa (la falta de actualidad), en este caso sí que se rechaza explícitamente la existencia de malos tratos, porque reconoce que “no ha resultado acreditado que el tratamiento psiquiátrico o psicológico que haya podido recibir Cristina a consecuencia de su trastorno anímico, de características depresivas reactivas que la misma padece, sea consecuencia ni de una situación de mal trato continuado, ni tampoco de la agresión sufrida”.

Sin ser muy repetitivos, la SAP Vizcaya de 9-03-2012 (ARP/2012/1032), va en la misma dirección que la anterior, por considerarse que si bien las pruebas demuestran la existencia de una agresión (reconocido por ambos y corroborado por el resto de pruebas testificales e informes médicos), en el momento en el que ella actuó la situación de enfrentamiento ya había cesado.

Respecto a la otra, SAP Ciudad Real de 27-09-2010 (ARP/2011/869) se relata una situación en la que el marido, alterado y bebido, inició una discusión con la pareja y entonces ambos pasaron de la discusión a los golpes, que fue entonces cuando la procesada clavó el cuchillo.

Para acreditar que esto fue una riña mutuamente aceptada, se basa en las declaraciones de testimonios que sostienen literalmente que “los dos estaban enganchados” o que “estaban los dos liados y no se soltaban ninguno”, además del parte de lesiones que demuestra las heridas que ambos procesados presentaban.

La propia dinámica de los hechos también le sirvió al tribunal para alegar que no hubo una defensa: “Todo comenzó por una riña mutuamente aceptada, estando presente la madre de la acusada, y que pudo finalizar marchándose del lugar, al no constar que tuviera impedimento alguno para ello, siendo además totalmente incompatible la apreciación de dicha circunstancia con el hecho protagonizado por Paula, tras una primera agresión con un cuchillo pequeño, de

ir a buscar otro cuchillo de grandes dimensiones, arma totalmente desproporcionada e innecesaria para una situación de riesgo objetivamente inexistente”.

Además de un informe médico relativo al estado mental de la acusada que confirmó que “en el momento de los hechos estaba afectada por un trastorno psiquiátrico, consistente en trastorno de humor con ansiedad, que, unido a la situación estresante producida, produjo alteración, sin llegar a anular, de sus capacidades cognitivas y volitivas”.

Será en base a todo ello que el tribunal denegará la aplicación de tal eximente, puesto que no se aprecia en ningún momento una situación objetiva de riesgo, que si bien podría considerarse subjetiva debido al trastorno psiquiátrico, no permite aplicar tal eximente ni tampoco la de miedo insuperable (por los mismos motivos).

Aunque estas tres últimas sentencias resulten irrelevantes para el objetivo de este trabajo, puesto que del propio relato de los hechos y de la práctica de la prueba queda acreditada la situación de conflicto y discusión mutua, sí que considero importante hacer referencia a la diferencia de penas impuestas en dos de ellas (la SAP Vizcaya de 9-03-2012 (ARP/2012/1032) deja fuera del procedimiento las agresiones mutuas). Resaltar que mientras ellos van a ser condenados por el delito de maltrato del artículo 153 del Código Penal, ellas a un delito de homicidio en grado de tentativa o un delito de lesiones (por excusa absolutoria⁸). Tal y como se ha ido haciendo referencia a lo largo del trabajo, el hecho de que las mujeres utilicen en todos los casos un cuchillo ha sido determinante para atribuirle un supuesto ánimo de matar.

Llegados a este punto, ya hemos visto la forma en que el tribunal niega uno de los requisitos más elementales de la legítima defensa, como lo es la existencia de una agresión ilegítima. Para ello se sigue utilizando uno de los argumentos de los que la jurisprudencia se dota, siendo éste la falta de actualidad de la agresión. En casos en los que existe una situación de maltrato continuado, este requisito convierte a la legítima defensa en inaplicable y contribuye a colocar a la mujer en una situación de desventaja respecto del hombre.

⁸ Me remito a otra sentencia (SAP Las Palmas de 28-05-2008 (JUR/2008/243459)) en la cual también se condenó a la mujer por un delito de lesiones, pero no porque se considerara que no existió un dolo de matar, sino por acreditarse que hubo un desistimiento voluntario por parte de la acusada, extinguiendo así la responsabilidad penal del delito de homicidio en grado de tentativa.

5.2.2. NO AGRESIONES

Las sentencias agrupadas aquí, concretamente diecisiete⁹, tienen en común que se ha rechazado la legítima defensa por negar la existencia de agresiones por parte de la pareja sentimental, en este caso el hombre. Aunque la defensa relate que el actuar de la acusada fue producto de una acción defensiva, el tribunal no considera probado en ninguna de ellas la existencia de una agresión previa que diera lugar a tal respuesta.

Los motivos por los que no se ha considerado la existencia de una agresión, pasan por afirmar que la declaración de la mujer resultó incoherente y contradictoria, dándole mayor credibilidad al hombre, a considerar que los informes médicos no acreditan que la acusada presentara señales que pudieran poner en evidencia ningún maltrato.

Será entonces mediante esos informes médicos que el tribunal negará la existencia de una agresión física en el momento de los hechos. En la mayoría de los partes de lesiones se considera que las heridas que presentaba la acusada no guardaban relación con la agresión que ella misma relataba, puesto que si bien en algunos casos no existían ni siquiera señales, en otros casos se trataba de heridas muy superficiales e incompatibles con las agresiones descritas.

Un ejemplo muy claro es la SAP Alicante de 2-04-2013 (JUR/2013/119186) cuando alega que: “El parte médico de las lesiones que Raquel presentaba el día de los autos y la ampliación contenida en el informe médico forense, objetivan levísimas lesiones que no concuerdan con la paliza que la procesada sostiene que recibió de Eladio y sí pueden haberse producido al intentar éste separar de sí a Raquel después de que ella le propinara la primera puñalada”.

Incluso se llegó a considerar en algunos casos que si la acusada había presentado lesiones, éstas fueron causadas como consecuencia de la acción defensiva llevada a cabo por la otra parte. Así la SAP Madrid de 30-01-2013 (JUR/2014/275) dice: “nos lleva a considerar acreditado que las lesiones de la acusada se debieron a su propio acometimiento y a la defensa de Víctor”.

⁹ SAP Sevilla de 17-03-2008 (JUR/2008/369609), SAP Islas Baleares de 24-09-2008 (JUR/2009/94481), SAP Las Palmas de 15-07-2011 (JUR/2011/330787), SAP Barcelona de 26-10-2011 (JUR/2011/396707), SAP Madrid de 30-01-2013 (ARP/2014/275), SAP Alicante de 2-04-2013 (JUR/2013/119186), SAP Alicante de 17-04-2013 (JUR/2013/278118), SAP Islas Baleares de 11-11-2013 (ARP/2013/1260), SAP Tarragona de 8-07-2014 (JUR/2015/9922), SAP Madrid de 17-07-2015 (ARP/2015/908), SAP Barcelona de 17-11-2015 (ARP/2016/175), SAP Málaga de 30-05-2016 (ARP/2016/1065), STS de 3-06-2016 (RJ/2016/2747), SAP Las Palmas de 13-06-2016 (ARP/2016/1157), SAP Ciudad Real de 12-09-2016 (ARP/2016/1043), SAP Madrid de 7-10-2016 (JUR/2016/254491), SAP Barcelona de 14-10-2016 (JUR/2017/25577).

Una vez confirmada la inexistencia de agresión, esto servirá al tribunal para dar mayor credibilidad a la declaración ofrecida por la víctima y considerar que la acusada ofrece una versión claramente exculpatoria cuando alega en su defensa que estaba siendo atacada. Será entonces que el tribunal considere que la versión de la mujer “carece de consistencia, verosimilitud y lógica alguna” y “no solo es inverosímil y contradictoria con su anterior manifestación sino que además viene contradicha por el resto de las pruebas practicadas y no solo por la declaración de la víctima, sino también por la de otros testigos de cargo” (SAP Barcelona 14-10-2016 (JUR/2017/25577)).

En algunos de estos casos no solo se acredita la falta de agresiones en el momento de los hechos, sino que también se niega la existencia de malos tratos anteriores (lo que hace que se diferencie respecto al caso que hemos puesto anteriormente, en el que aunque no existiera agresión en el momento, sí que estas eran continuas: SAP A Coruña de 1-12-2010 (ARP/2011/220)).

No obstante se trate de sentencias que tienen como objetivo principal el de desacreditar la versión ofrecida por la acusada en el momento de los hechos, sigue siendo relevante demostrar que realmente no existieron agresiones anteriores cuando de la acusada así se expresa. El hecho de que se rechace la versión que la mujer ofrece de un determinado momento no debería ser suficiente para desacreditarla respecto situaciones anteriores.

En algunas de estas sentencias considero que el tribunal ha sido muy escueto al argumentar que realmente no existieron malos tratos, haciéndolo en algunos casos de una forma bastante desafortunada como mostraré a continuación.

En la SAP Barcelona de 17-11-2015 (ARP/2016/175), lo único a lo que se hace referencia es a que: “No ha quedado acreditado que anteriormente se hubieran producido episodios de violencia por parte de don Dimas hacia la acusada”, sin argumentar nada más al respecto.

En otra, la SAP Madrid de 30-01-2013 (ARP/2014/275) rechaza cualquier investigación al respecto por no haberse manifestado en ninguna declaración tal circunstancia a su debido momento, entonces: “estas cuestiones han quedado abiertas y por lo tanto, susceptibles de ser canalizadas a través de las acciones oportunas, pero sin que puedan ser objeto de pronunciamiento alguno en este juicio oral”.

Muy desafortunada ha sido la SAP Barcelona de 14-10-2016 (JUR/2017/25577), rechazando la existencia de agresiones y abusos sexuales denunciados por la mujer al darle mayor credibilidad a la pareja, que negó la certeza de tales justificando que habían sido pareja sentimental. No quisiera pensar que el tribunal está dando a entender que en una pareja no puedan darse abusos sexuales.

Todo ello sin hacer referencia a un caso en el que se acepta que la mujer estaba siendo sometida a una situación de maltrato psicológico, sin considerar que ello fuese suficiente para acreditar la existencia de un maltrato, ya que este no era físico: “Ciertamente es que hubo una discusión previa por parte de Juan y Adoración y que la incontinencia verbal del primero en relación a la acusada era habitual” (SAP Ciudad Real de 12-09-2016 (ARP/2016/1043)). +

Lo que se quiere manifestar con ello es que aunque se haya restado credibilidad a la mujer por relatar una agresión que no quedó probada en el momento de los hechos, no es suficiente motivo para dejar de corroborar como es debido la existencia de malos tratos anteriores.

5.3 ALTERNATIVA: MIEDO INSUPERABLE

Para finalizar la exposición de resultados, introduzco un apartado de casos en los que no se ha manifestado la concurrencia de legítima defensa pero sí la existencia de una historia de malos tratos. Considero que es relevante introducir este grupo de sentencias para analizar cuáles son las alternativas que los tribunales pueden ofrecer en estos casos y comprender mejor cuál es su visión respecto al tema.

En cuatro sentencias¹⁰ el tribunal ha aceptado la concurrencia de la eximente de miedo insuperable. En dos de forma completa y en otras dos de forma incompleta (sin hacer referencia a aquellos dos casos en los que se apreció miedo insuperable junto con legítima defensa).

Respecto a la apreciación incompleta de ésta eximente, se dio así por entender que en ningún caso se consideraron anuladas por completo sus capacidades para comprender y querer la realización del acto.

En ambas queda probada la existencia de insultos, amenazas y malos tratos físicos contantes. La SAP Málaga de 17-04-2012 (ARP/2012/514) viene acreditándolo correctamente mediante pruebas testificales y pruebas psicológicas. A partir de ahí, considerarán garantizado que la acusada actuó por un temor aunque éste no anuló por completo sus facultades volitivas.

En ésta sentencia se relata una situación en la que la mujer ha venido sufriendo a lo largo de todo el matrimonio malos tratos tanto físicos como psicológicos. El día de los hechos, al ver a su marido alterado y embriagado, movida por el miedo a ser agredida le clavó un cuchillo. Y aunque en algún momento ella acredite que fue por accidente al haber existido un forcejeo,

¹⁰ SAP Toledo de 17-05-2011 (ARP/2011/515) y SAP Granada de 29-01-2014 (JUR/2014/171151). STSJ Granada de 17-11-2008 (JUR/2009/48002), SAP Málaga de 17-04-2012 (ARP/2012/514).

las pruebas lo rechazan y consideran que no hubo ninguna agresión física, aunque sí una actitud amenazante y agresiva. Finalmente, el tribunal acaba considerando que: “Atendiendo a la situación vivida por la acusada durante los años de su matrimonio, ésta podía esperar una nueva agresión por parte de su marido, lo que permite considerar como lógico que se generara en aquélla el miedo de ser agredida nuevamente por su marido ante la discusión que entre ambos se estaba produciendo, pero ello en una intensidad que si bien reducía parcialmente sus facultades intelectivas y volitivas no las anulaba por completo”. Vuelvo a hacerme la misma pregunta que en una anterior ocasión ya me la he hecho cuando he analizado esta eximente (SAP Santa Cruz de Tenerife de 28-05-2007 (JUR/2007/287174)), y es la siguiente: ¿Debe considerarse a una mujer maltratada como una persona totalmente anulada de sus capacidades?

Para ver qué es lo que el tribunal requiere para considerar que las facultades intelectivas y volitivas quedan anuladas analizaremos los únicos dos casos en los que así se ha apreciado.

Respecto la primera de ellas, la SAP Granada de 29-01-2014 (JUR/2014/171151), fue el Jurado el que consideró que en el momento de los hechos la acusada presentaba anuladas sus facultades debido a la situación de miedo que sentía hacia su marido como consecuencia de malos tratos a los que venía siendo sometida.

Se trata de un caso en el que la acusada al ver que su marido se acercaba con una cinta con la intención de asfixiarla, inició un combate en el que logró arrebatarse dicha cinta, momento en el que ella procedió a asfixiarlo.

El tribunal respaldará su sentencia absolutoria a raíz de la valoración hecha por el Jurado respecto a la práctica de la prueba y que dan por acreditados tales hechos. Fueron fundamentalmente los informes periciales de una psicóloga y un psiquiatra los que “afirmaron que la acusada, de quien aseguraron presentaba un estado emocional compatible con una situación de “maltrato crónico”, estaba afectada a importantes alteraciones específicas en la fecha a que se refieren los hechos, que se vio sometida a una situación límite tremendamente estresante, que por ello mismo actuó de manera impulsiva e incontrolada que, en el curso del violento enfrentamiento que el Jurado estima acreditado se produjo entre víctima y acusada cuando ésta se ve afectada por aquél y con la intención de quitarle la vida, la llevó a una situación de absoluta limitación volitiva producto del temor a perder su propia vida”.

En la otra, la SAP Toledo de 17-05-2011 (ARP/2011/515), también fue el jurado el que declaró en el veredicto la inculpabilidad de la mujer por considerar que existió una situación de miedo y temor que anuló totalmente sus capacidades de elección. Una vez acreditada la situación de

malos tratos (mediante las declaraciones de la acusada, de sus hijos, de vecinos; la interposición de una denuncia previa y pruebas psicológicas que anunciaban una persona inestable y sumisa), se procedió a investigar qué es lo que ocurrió el día de los hechos que pusieron en una situación tan límite a la mujer.

De los hechos probados se declara que esa noche el marido había estado bebiendo alcohol, y como de costumbre, comenzó a alterarse y a tomar actitudes muy agresivas contra su mujer (cogiéndola por el cuello, amenazándola,...). Circunstancias que llevaron a la acusada a tomar cierta precaución cogiendo un cuchillo para protegerse. Fue en ese momento en el que el marido la vio y se inició un forcejeo en el cual ella le clavó el cuchillo.

Para demostrar que ello fue así, se consideró que el testimonio de la mujer fue congruente, además de los informes de alcoholemia con resultados positivos, declaraciones testificales, etc.,

En base a estos hechos y a la testifical de peritos psicológicos se afirmó que la acusada “actuó bajo una situación de miedo que le impedía todo poder de decisión sobre sus actos”.

La apreciación del miedo insuperable como una causa de inculpabilidad, de la que se requiere para su total aplicación de una alteración total de las capacidades para comprender y querer el acto realizado, considerándolo incluso como un momento de alteración psíquica, me comporta ciertas dudas en los casos que estamos tratando. No consigo ver clara la diferencia entre unos casos en los que la agresión fue aceptada a efectos de considerar la apreciación de una eximente completa, y otra en la que no fue así. Además, estamos hablando de aspectos internos que forman parte de la psique del sujeto y que son analizados una vez ya han ocurrido estos hechos.

Si atendemos al ciclo de violencia por el que estas mujeres pasan a lo largo de su relación con la pareja maltratadora, debemos admitir que ellas aprenden a prever cuando se producirá una situación de enfrentamiento. En el momento en el que la eximente requiere de una situación estresante que pueda ser efectiva, real y acreditada, ese “aprendizaje” se ignora completamente, y serán unos médicos los que deberán acreditar que realmente esa situación produjo una alteración psíquica.

Pero, ¿De qué forma se acredita que una situación fue suficientemente estresante como para anular las capacidades de la mujer? Mientras no exista tal estímulo y se siga negando como suficiente una actitud amenazante y agresiva, dejará de aplicarse de forma completa, por mucho que la mujer diga que en ese momento temió por su vida.

6. CONCLUSIONES

La tendencia de los tribunales a considerar injustificada la defensa de una mujer ante una situación de maltrato sigue siendo la misma que la de hace 20 años atrás. Los motivos no responden solamente a una mala praxis por parte de estos tribunales, sino también por la irregular configuración que la jurisprudencia ha construido en torno a determinadas cuestiones, de entre ellas la eximente de legítima defensa, y que vienen sustentando la base de tales prácticas.

Normas que se transforman en barreras cuándo de mujeres se trata, pretenden impedir que sean ellas las que decidan poner fin a una situación que está costando la vida a muchas mujeres y que la justicia no se muestra capaz de solucionar. Centenares de mujeres muertas a manos de sus parejas aún siguen sin ser suficientes para tomar esta situación en serio.

Mientras que la sociedad ha luchado por conseguir que el fenómeno de la violencia contra la mujer en el ámbito privado obtenga una mayor visibilidad y reconocimiento, el derecho solo se ha hecho cargo de ello de una forma simbólica, limitándose a protegerlas solo cuando se les reconoce el papel de víctimas.

Poca relevancia tiene el hecho de que algunas de estas mujeres, cuya responsabilidad se somete a juicio, hayan sufrido una larga historia de malos tratos que podrían justificar determinados comportamientos, si para lo único que se utiliza es para anularles su capacidad de actuar y considerar que su actuación fue llevada a cabo por un trastorno mental.

Como hemos visto, el tribunal aplica la eximente de legítima defensa incompleta solo en aquellos casos en los que se ha acreditado la existencia de una agresión física actual y que ésta no sea mutuamente aceptada. Y digo física puesto que aunque se alegara que sí existieron malos tratos psicológicos, tales como amenazas e insultos, esto va ser puesto en duda por el hecho de equiparar el maltrato a la violencia física.

En la medida que la situación involucre una historia de malos tratos, pasamos a discutir la aplicación de la eximente de miedo insuperable, con las consecuencias de pasar de la justificación a la inculpabilidad.

Nada va a poder ser suficiente para dar por justificado un comportamiento que si bien no se dice que se acepte, la realidad permite comprenderlo como razonable. Si alguna vez, ese comportamiento tratara de responder a las exigencias del tribunal para considerar acreditada la concurrencia de tal eximente, ¿Cuántas mujeres morirían en el intento?

La idea es que mientras siga existiendo un aparato jurisprudencial a manos de tribunales que sea insensible ante cuestiones como el género y la violencia de género, seguirá generando desigualdades e injusticias en la práctica. Ponernos en el papel de estas mujeres, y no en el de un hombre medio, es relevante para construir una sociedad más justa.

7. BIBLIOGRAFÍA

- CID MOLINE, J., LARRAURI PIJOAN, E. (2001). *Teorías Criminológicas: Explicación y prevención de la delincuencia* (1ª edición). Barcelona: S.A. BOSCH, págs. 225-252.
- LARRAURI, E., VARONA D. (1995). *Violencia Doméstica y Legítima Defensa* (1ª edición). Barcelona: EUB, S.L.
- LEY ORGÁNICA 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, BOE 313 § 21760 (2004).
- SMART, C. (2000). La teoría feminista y el discurso jurídico en Haydée Birgin: El derecho en el género y el género en el derecho. Buenos Aires, Biblos, 2000 (págs. 31-69).
- JURISPRUDENCIA:

JURISPRUDENCIA	MAGISTRADO PONENTE
SAP Burgos de 9-04-2007 (ARP/2007/560)	D. José Luis Díaz Roldán
SAP Tenerife de 28-05-2007 (JUR/2007/287174)	Sra. Francisca Soriano Vela
SAP Toledo de 22-01-2008 (ARP/2008/180)	D. Urbano Suárez Sánchez
SAP Sevilla de 17-03-2008 (ARP/2008/369609)	Sra. Margarita Barros Sansinforiano
SAP Las Palmas de 28-05-2008 (JUR/2008/243459)	Sra. Yolanda Alcazar Montero
SAP Islas Baleares de 24-09-2008 (JUR/2009/94481)	D. Carlos Izquierdo Tellez
STSJ Granada de 17-11-2008 (JUR/2009/48002)	D. Miguel Pasquau Liaño
SAP Valencia de 5-12-2008 (JUR/2009/131992)	D. Jesús María Huerta Garicano
SAP Granada de 17-07-2009 (JUR/2010/365256)	Sra. María Aurora González Niño
SAP Ciudad Real de 27-09-2010 (ARP/2011/869)	Sra. Carmen Pilar Catalán Martin de Bernardo
SAP A Coruña de 1-12-2010 (ARP/2011/220)	D. Luis Barrientos Monge
STSJ Madrid de 31-01-2011 (ARP/2012/290)	D. Francisco Javier Vieira Morante
STSJ Galicia de 4-03-2011 (ARP/2011/695)	D. José Antonio Ballesteros Pascual
SAP Toledo de 17-05-2011 (ARP/2011/515)	D. Alfonso Carrión Matamoros
SAP Las Palmas de 15-07-2011 (JUR/2011/330787)	D. Emilio Moya Valdés
STS de 11-10-2011 (RJ/2011/7068)	D. Miguel Colmenero Menéndez de Lurca
SAP Barcelona de 26-10-2011 (JUR/2011/396707)	D. José Carlos Iglesias Martín
SAP Vizcaya de 9-03-2012 (ARP/2012/1032)	D. Jesús Agustín Pueyo Rodero
SAP Alicante de 9-03-2012 (ARP/2012/644)	D. Antonio Gil Martínez
SAP Málaga de 17-04-2012 (ARP/2012/514)	D. María Ángeles Serrano Salazar
SAP Vizcaya de 17-10-2012 (JUR/2014/165237)	D. José Ignacio Arévalo Lassa
SAP Lleida de 21-01-2013 (ARP/2013/137)	D. Merce Juan Agustín
SAP Madrid de 30-01-2013 (ARP/2014/275)	D. Francisco Cucala Campillo
SAP Alicante de 2-04-2013 (JUR/2013/119186)	Sra. Virtudes López Lorenzo
SAP Alicante de 17-04-2013 (JUR/2013/278118)	Sra. Virtudes López Lorenzo
SAP Islas Baleares de 11-11-2013 (ARP/2013/1260)	Sra. Francisca María Ramis Rosselló
SAP Granada de 29-01-2014 (JUR/2014/171151)	D. Francisco Javier Zurita Millán
SAP Tarragona de 8-07-2014 (JUR/2015/9922)	D. Jorge Mora Amante
SAP Madrid de 17-07-2015 (ARP/2015/908)	D. Celso Rodríguez Padrón
SAP Barcelona de 17-11-2015 (ARP/2016/175)	D. Ignacio de Ramón Fors
STSJ Madrid de 1-12-2015 (ARP/2015/1378)	D. Francisco Javier Vieira Morante

SAP Málaga de 30-05-2016 (ARP/2016/1065)	D. Ernesto Carlos Manzano Moreno
STS de 3-06-2016 (RJ/2016/2747)	D. Joaquín Giménez García
SAP Las Palmas de 13-06-2016 (ARP/2016/1157)	D. Pedro Joaquín Herrera Puentes
SAP Ciudad Real de 12-09-2016 (ARP/2016/1043)	Sra. M ^a Jesús Alarcón Barcos
SAP Madrid de 7-10-2016 (JUR/20167254491)	Sra. María Pilar Abad Arroyo
SAP Barcelona de 14-10-2016 (JUR/2017/25577)	D. María Mercedes Otero Abrodos